

بررسی حکم فقهی ازدواج سفید با نظر به نکاح معاطاتی از منظر شرع

مهدی ابراهیمی^۱

چکیده

در این مسئله به دنبال این هستیم که نکاح معاطاتی و ازدواج سفید را از منظر شیعه بررسی کنیم و با توجه به روایات و نگاه شیعه نظر شارع درباره آن را بیان کنیم. مسئله این است که با توجه به اینکه در عقد شرعی، ایجاب و قبول شرط است؛ آیا نکاح معاطاتی و ازدواج سفید از نگاه روایات و دیدگاه فقهای شیعه، همانند ازدواج دائم، صحیح است یا خیر؟ در این پژوهش با روش توصیفی و تحلیلی و با استفاده از ابزار کتابخانه‌ای، این مسئله را بررسی می‌کنیم و نتیجه این مسئله با بررسی اقوال مختلف این است که ازدواج سفید و نکاح معاطاتی باطل است.

واژه‌های کلیدی: ازدواج سفید، نکاح، معاطاتی، متعه.

مقدمه

ازدواج سفید و نکاح معاطاتی با ازدواج شرعی، ماهیتاً یکسان است؛ با این تفاوت که در ازدواج شرعی ایجاب و قبول شرط است و امضای شارع را در پی دارد؛ اما در ازدواج سفید و نکاح معاطاتی، دختر و پسر بدون الفاظ مخصوص، رابطه‌ای را شروع می‌کنند که مدت آن بر عهده خودشان است و هرگاه یکی از آن دو تمایل به قطع این رابطه داشت می‌تواند به این رابطه پایان دهد. مشکلی که این نوع ازدواج، به همراه دارد، این است که عقود شرعی، توقیفی است و اسباب آن باید از ناحیه شارع بیان شوند.

با توجه به اینکه علما معاطات را در مسئله نکاح نپذیرفته‌اند باید ببینیم که ادله جواز نکاح آیا این نوع از ازدواج را شامل می‌شود یا نه؟ با توجه به اینکه اجماع، بر بطلان این نوع از ازدواج وجود دارد و علما به شدت با آن مخالفت کرده‌اند؛ چنین ازدواجی صحیح نیست؛ زیرا ازدواج از نظر شارع، امری مهم است و اگر ازدواج سفید را بپذیریم، با امر شارع مخالفت کرده‌ایم و این کار، تشریع و حرام است.

در این تحقیق، به دنبال آن هستیم که آیا ازدواج سفید از مصادیق ازدواج شرعی است و حلال می‌باشد یا در حقیقت همان زنا است که عقوبت الهی را به دنبال دارد؟ در این مسئله، اقوال مختلفی وجود دارد. برخی از آنان قائل‌اند که ازدواج سفید، صحیح است و برای مدعای خودشان به دلایل عقلی و نقلی تمسک کرده‌اند؛ از سوی دیگر برخی معتقدند که ازدواج سفید صحیح نیست؛ زیرا اجماع و روایات، بر بطلان چنین ازدواجی وجود دارد.

مختار ما این است که ادله دو طرف ناتمام است؛ زیرا اجماع منقول بر بطلان چنین ازدواجی وجود دارد؛ هر چند قائل به صحت معاطات در برخی ابواب، مثل بیع هستیم. هدف اصلی این است که نظر شارع را نسبت به چنین عقدی کشف کنیم و طبق ضوابط شارع، عمل کنیم و جلوی خیلی از مفاسد اجتماعی را بگیریم؛ در غیر این صورت، حکم شارع بر این نوع عقد مجهول می‌شود.

پیشینه تحقیق

پیدایش ازدواج سفید در کشورهای غربی صورت گرفته است و متأسفانه به کشورهای اسلامی هم سرایت کرده و خیلی از جوانان هم، به این رابطه روی آورده‌اند. آیت‌الله فاضل لنکرانی، در این زمینه، کتابی نگاشته است با عنوان **معاطات در نکاح**؛ مقالاتی نیز در این باره مثل «بررسی فقهی و حقوقی ازدواج سفید»^۱ و «نکاح معاطاتی از منظر فقه»^۲ نوشته شده است.

مفهوم‌شناسی

نکاح: در لغت به معانی مختلفی آمده است، مثل وطی؛ (جوهری، ۱۴۰۴: ۴۱۳) یا برخی به معنای بضع و تزویج دانسته‌اند (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۶۳) و برخی نیز به معنای عقد می‌دانند. (اصفهانی، ۱۴۱۲: ۸۲۳)

معاطات: از ریشه عطو، در لغت به معنای تناول به ید، یعنی چیزی به کسی دادن، آمده، از مصدر «اعطاء» است. (صاحب بن عباد، ۱۴۱۴: ۱۱۹/۲)

نکاح معاطاتی: نکاحی که در آن، صرفاً به اعلام توافق و تراضی طرفین بسنده شود و فاقد ایجاب و قبول باشد. (طاهری، ۱۴۱۸: ۱۲۰/۳)

زنا در لغت: وطی زن توسط مرد، بدون عقد شرعی. (اصفهانی، ۱۴۱۲: ۳۸۴)

زنا در اصطلاح: داخل کردن آلت مرد بالغ عاقل در فرج زنی که بر مرد حرام است، بدون اینکه عقدی میان آن‌ها صورت گرفته باشد یا شبهه‌ای باشد و عالم و مختار باشد. (شهید اول، ۱۴۱۰: ۲۵۳)

۱- ازدواج سفید

در این ازدواج که به «هم‌باشی سیاه» هم معروف است، پیوندی به مدت زمان نامعلوم بین دو فرد برقرار می‌شود که فاقد مشروعیت اجتماعی و حقوقی است.

۱. فهیمی، اکبر، دانشجوی کارشناسی ارشد حوزه قم، سال نشر: ۱۳۹۶.

۲. هدایت‌نیا، فرج‌الله، **مطالعات راهبردی**، ش ۴۰، تابستان ۱۳۸۷.

مردم با دو اصطلاح ازدواج دائم و موقت آشنایی دارند، اما کمتر با لفظ ازدواج سفید برخورد کرده‌اند، چون پدیده‌ای است که توسط بیگانگان در کشور ما آرام آرام رواج یافته و نفوذ پیدا می‌کند، الآن بین عده‌ای خاص در جریان است و بین دانشجویها فراوان است. این پیوند برخلاف ازدواج دائم و موقت، نه در شرع و نه در عرف مردم کشور ما جایی ندارد، چون دختر و پسر بدون برگزاری عقد و با فرار از بار مسئولیت‌پذیری و مسائل اقتصادی، زیر یک سقف می‌روند.

۱-۱- قول علما پیرامون ذکر الفاظ ایجاب و قبول در نکاح

هرچند خرید و فروش به شکل معاطات در بیوع و معاملات جاری است؛ اما در خصوص نکاح، اجماع علما بر عدم تحقق آن به صورت معاطات تحقق یافته است؛ بلکه در تحقق نکاح به واسطه برخی از الفاظ و یا تحقق آن با صیغه غیرعربی در میان علما اختلاف نظر مشاهده می‌شود؛ که وجود چنین امری خود کاشف از عدم تحقق نکاح به طریق اولی در فرض معاطاتی آن خواهد بود.

نمونه‌هایی از قول علما پیرامون وجود ایجاب و قبول لفظی عقد نکاح در فقه شیعه: مرحوم محدث بحرانی بیان می‌فرماید: «أجمع العلماء من الخاصة و العامة على توقف النكاح على الإيجاب والقبول اللفظيين» (محدث بحرانی، ۱۴۰۵: ۱۵۷/۲۳)

مرحوم سید یزدی در *عروة الوثقی* و نیز شارحان این کتاب می‌فرمایند: «یشترط فی النکاح الصیغه، بمعنی: الإيجاب والقبول اللفظيين. فلا یکفی التراضی الباطنی، ولا الإيجاب والقبول الفعليين». (یزدی، بی تا: ۵۹۶)

اشکال: اطلاقات «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» شامل عقد معاطاتی در نکاح هم می‌شود. پاسخ: وجود سیره مسلمانان مانع تحقق نکاح معاطاتی خواهد بود؛ زیرا از زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله تا کنون نکاح معاطاتی در بین مسلمانان نداشته‌ایم؛ در حالی که معاطات در خرید و فروش فراوان بوده است. علت چنین امری نیز مشخص است؛ زیرا موضوع نکاح عرض و ناموس و فروج است که مورد اهمیت شرع مقدس بوده است؛ بنابراین

در این مورد سخت گیری زیادی صورت پذیرفته است.

برخی از معاصران از جمله آیت الله صادقی تهرانی^۱ به صحت نکاح معاطاتی قائل شده‌اند. ایشان می‌فرماید: عقد ازدواج به هر زبانی که باشد کافی است و بالاخره اگر هم لفظ در انجام ازدواج صحیح باشد در اختصاص الفاظ خاصی که معمول است، نیست بلکه لفظی که دلالت بر انجام ازدواج کند کافی است، مثلاً اگر مرد بگوید قبول داری که زن من باشی و او گفت قبول کردم، به همین سادگی ازدواج واقع می‌شود، مثلاً کفش روی کفش گزاردن و یا شیرینی به یکدیگر تعارف کردن و یا هر اشاره و عملی که در عرف آنان دلیل بر ازدواج باشد، کافی است و دیگر هیچ صیغه‌ای لازم ندارد؛ حتی فارسی. عمده این است که معلوم باشد قضیه رفیق‌بازی و زنا در کار نیست والا اگر قصد بر ازدواج باشد، اشکالی ندارد. (صادقی تهرانی، ۱۳۷۸: ۲۶۷)

۱-۲- آیا ازدواج سفید همان نکاح معاطاتی است؟

اصل مدعای قائلان به صحت ازدواج سفید را در این می‌توان خلاصه کرد که ازدواج سفید چیزی جدید و بی سابقه نیست، بلکه همان نکاح معاطاتی است که دلیل بر صحت آن نیز وجود دارد و در هر دو این شرط که باید ایجاب و قبول ذکر شود، رعایت نشده، پس در خارج عین هم است.

در پاسخ این ادعا می‌توان گفت که در بحث نکاح معاطاتی دو قول وجود دارد که برخی به صحت آن قائل‌اند و برخی که اثر و قول مشهور نیز می‌باشد، بطلان آن را قائل‌اند. کسانی که قائل به صحت ازدواج سفید هستند ناچارند به ادله صحت نکاح معاطاتی تمسک کنند، به دلیل اینکه بین نکاح معاطاتی و ازدواج سفید، وجه شبه‌ای قوی وجود دارد که در هر دو، عدم وجود لفظ است و این وجه شبه باعث نادیده گرفتن وجوه فرقی است که خواهیم گفت.

۱. مرحوم تهرانی، متولد ۱۳۰۵ و متوفی ۱۳۹۰، از مراجع بزرگ شیعه و مفسران قرآن بود. ایشان صاحب تفسیر ۳۰ جلدی الفرقان فی تفسیر القرآن بالقوان و السنة و دارای حکم اجتهاد از آیت الله خوئی هستند.

پس می‌گوییم: اولاً این دو اصطلاح یکی نیست، چون درست است که در نکاح معاطاتی هم لفظ، ذکر نمی‌شود، اما سایر شرایط نکاح از قبیل رضایت خانواده و برگزاری مراسم ازدواج به صورت آشکار، در آن رعایت نمی‌شود و ثانیاً ادله‌ای که قائلان به صحت نکاح معاطاتی ذکر نموده‌اند همه خدشه‌پذیر و دارای اشکالات عدیده بین فقها است و از باب نمونه ادله آن‌ها را ذکر و اشکالاتی که بر آن ادله شده را از زبان علما ذکر خواهیم کرد. (خوارزمی، ۱۳۹۴)

۱-۳- نکاح معاطاتی و تفاوت آن با زنا

عقد نکاح توافق بین دو شخص با اراده است که به منظور ایجاد رابطه زوجیت صورت می‌گیرد. نکاح حتی معاطاتی آن غیر از زناست؛ چون زنا نزدیکی نامشروع و صرفاً بهره جنسی و ارضای شهوت جنسی است، برخلاف نکاح معاطاتی که در آن قصد انشای زوجیت است و لفظ بنا به دلایلی ذکر نشده است.

کلام برخی دلالت بر این دارد که نکاح معاطاتی غیر از نکاح است؛ مثلاً مرحوم امام عبارتی دارند که نشان می‌دهد قائل به صحت نکاح معاطاتی شده‌اند؛ اما این بیان را در فرق بین نکاح معاطاتی و زنا بیان کرده‌اند که نکاح معاطاتی غیر از زناست. این سخن همان فرمایش آیت‌الله حکیم است که مختار نویسنده همین است: «ان الزنا لدی العرف غیر النکاح و الزواج سواء کان بالقول او بالفعل». (همانا نکاح با صیغه یا با فعل غیر از زنا است) (خمینی، ۱۴۰۹: ۲۶۷/۱)

امام، در ادامه می‌فرمایند: پس اگر زن و مرد با هم گفت وگوهای مقدماتی را انجام دهند و هر دو قصد ازدواج کنند، سپس زن، ایجاب را با بردن جهیزیه خود به خانه شوهر انشاء کند، زوجیت معاطاتی صورت می‌گیرد.

آیا مقصود امام جواز زوجیت معاطاتی است یا صرفاً در مقام فرق گذاری بین نکاح معاطاتی و زنا است؟

ظاهراً نظر امام صرفاً فرق گذاری بین نکاح معاطاتی و زناست، نه جواز نکاح

معاطاتی، چرا که زوجیت معاطاتی، بالاجماع جایز نیست و اینکه بعضی خیال می کنند اگر زوجیت معاطاتی جایز باشد، فرقی با زنا ندارد، در اشتباه خواهند بود، چون بین این دو فرق است و جایز نبودنش به دلیل اجماع بر لزوم لفظ است نه به دلیل تشابه به زنا. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲: ۹۹/۱)

برخی میان نکاح معاطاتی و سفاح (زنا) با تراضی، تفاوت زیادی قائل شده اند. در نکاح معاطاتی تراضی در زوجیت است و این تراضی به طریقی اعلام می شود، در حالی که در سفاح، تراضی بر زوجیت نیست و طرفین قصدشان زناست؛ در این صورت چگونه می توان این دو را با هم مقایسه کرد؟ تفاوت میان نکاح و سفاح در لفظ نیست؛ زیرا گاهی با لفظ، رابطه میان دو نفر، زناست و گاهی بدون لفظ، رابطه میان آن دو نکاح است. طبق این نظر تفاوت میان نکاح و سفاح، امری اعتباری است؛ یعنی مرد، زن را زوجۀ اعتبار کند و در مقابل زن، مرد را زوج اعتبار کند. (خوئی، ۱۴۱۸: ۱۲۹/۳۳)

کسانی که قائل به بطلان نکاح معاطاتی اند، معنی حرفشان این نیست که پس حتماً زناست؛ بلکه اگر زن و مردی به اعتقاد اینکه نکاح معاطاتی صحیح است، ازدواج کردند، هر چند آثار نکاح بر آن مترتب نمی شود، ولی اگر آن ها سؤال کنند این عمل آن ها صحیح است یا خیر و آیا عمل زناست؟ گویند زنا نیست؛ چون لازمه اش این نیست که تمامی نکاح ها (حتی آنکه در غرب واقع می شود) زنا باشد؛ بلکه تنها اجماع برخلاف آن قائم است؛ اما نمی توانیم بگوییم این عمل زناست چون ملازمه ای ندارد. (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۸: جلسه ۸۸)

در نتیجه نمی توان به طور قاطع گفت که عمل نکاح معاطاتی یا ازدواج سفید، زنا است.

۱-۴- ازدواج سفید و مقایسه آن با عقد موقت

برخی از طرفداران ازدواج سفید، برای صحت آن، تمسک به قیاس آن با عقد

موقت کرده و می‌گویند: اگر عقد موقت را قبول دارید، لاجرم باید ازدواج سفید را نیز قبول کنید و در عمل این دو با هم فرقی ندارد، چون در هر دو ازدواج به صورت مقطعی است و جنبه موقت دارد و اینکه در هر دو، هر کدام از طرفین خواستند می‌توانند از یکدیگر جدا شوند؛ بدون نیاز به صیغه طلاق.

پاسخ: بله، در برخی شرایط همانند یکدیگر هستند؛ اما واقعیت خلاف آن است؛ زیرا بین آن‌ها فرق زیادی است؛ از جمله:

۱. ازدواج موقت، عملی صحیح نزد شارع است که در دوران پیامبر و ائمه مشهود بوده و بسیاری از روایات و برخی آیات بر صحیح بودن این رابطه وجود دارد. مضمون آیه شریفه ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ (نساء، ۲۴) این است که با هر زنی که ازدواج موقت کردید، مهر او را به عنوان واجب بپردازید. روایت «فی المقنع»، قال، ان رسول الله احل المتعة و لم يحرمها حتى قبض، «مضمون آن این است که تا زمانی که رسول خدا زنده بود، نکاح موقت هم حلال بود. (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۹/۲۱) در حالی که در ازدواج سفید، نه آیه و نه روایت وجود دارد و کسانی که ادعای وجود دلیل دارند، از ادله نکاح معاطاتی استفاده می‌کنند و علماً بالاجماع نکاح معاطاتی را باطل می‌دانند و ادله آن‌ها را رد می‌کنند.

۲. عقد موقت هم مانند عقد دائم نیازمند صیغه است، اما در ازدواج سفید صیغه‌ای نیست. (شهید ثانی، بی تا: ۲۸۴)

۳. در ازدواج موقت، شرایطی وجود دارد که مختص به خود آن است و قطعاً در ازدواج سفید نیست و آن این است که در ازدواج موقت دو شرط اساسی وجود دارد: الف) مشخص کردن مدت زمان این رابطه موقت؛ ب) ذکر مهریه مشخص. پس اگر مدت یا مهریه مشخص نشوند، عقد باطل است؛ در حالی که اصلاً چنین ویژگی در ازدواج موقت وجود ندارد. (شهید ثانی، بی تا: ۲۸۳)

۴. آخرین فرقی که می‌توان قائل شد، در بحث عده است که زن بعد از اینکه از شوهرش جدا شد، باید عده نگه دارد تا رحم خود را خالی از نطفه شوهر سابقش بداند

و از وجود یا عدم وجود جنین آگاه شود و در صورت پایان یافتن عده، بتواند با شخص دیگری وصلت نماید؛ اما در ازدواج سفید، زن بعد از جدایی، مقید به عده نگه داشتن نیست و می تواند بلافاصله با کس دیگری رابطه دوستی برقرار کند.

نتیجه اینکه با ملاحظه شروطی که علما برای عقد موقت ذکر کرده اند، می توان به آن دست یافت که آن شروط، باعث افتراق عقد موقت با ازدواج سفید است. (شهید ثانی، بی تا: ۳۰۱)

۲- ادله مخالفان ازدواج سفید و نکاح معاطاتی

این دلیل ها، برخی روایات است که مهم ترین شان دو روایت زیر است:

۲-۱- روایت اول

صحیح برید العجلی: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن قول الله عز وجل: «وَأَخْذُنْ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا، فَقَالَ: الْمِيثَاقُ هُوَ الْكَلِمَةُ الَّتِي عَقَدَ بِهَا النِّكَاحَ، وَ أَمَا قَوْلُهُ: غَلِيظًا، فَهُوَ مَاءُ الرَّجُلِ يَفْضِيهِ إِلَيْهَا» (از امام ابی جعفر (عليه السلام) روایت آمده که مراد از میثاق غلیظ چیست. فرمود: منظور از میثاق همان جملاتی است که با آن عقد نکاح را می بندند) (حر عاملی، ۱۴۰۹: الباب ۱ من ابواب النکاح، حدیث ۴)

برخی از عبارت «الميثاق هو الكلمة التي عقد بها النكاح»، اشتراط لفظ را برداشت کرده اند؛ یعنی در عقد نکاح لازم است کلمه و لفظی آورده شود.

بررسی: از کجا معلوم منظور از کلمه، فقط لفظ باشد؟ در حالی که در استعمالات قرآنی و روایی به امور تکوینی و فعلی هم اطلاق کلمه شده است.

بر فرض هم که ظهور کلمه در لفظ باشد، جواب می دهیم که به قرینه مابعد حدیث احتمال قوی می رود که حضرت در مقام بیان مثال بارز بوده اند و مثال، دلیل بر انحصار نیست.

حداقل اینکه، حدیث مجمل می شود و از حجیت ساقط؛ زیرا واقعاً ظهورش در منع

نیز قوی به نظر نمی‌رسد.

۲-۲- روایت دوم

ابان بن تغلب از امام صادق (علیه السلام) سؤال پرسید: اگر زنی را به نکاح موقت در آورم، چه بگویم؟ امام در پاسخ فرمود: «تقول اتزوجک متعه علی کتاب الله و سنة نبیه فاذا قالت نعم فقد رضیت و هی امراتک و انت اولی الناس بها». (حر عامی، ۱۴۰۹: ۴۳/۲۱) (بگو تو را به نکاح موقت در آوردم بر کتاب خدا و سنت پیامبر او، اگر گفت بله، پس رضایت داد و او همسر تو است و تو سزاوارتری نسبت به بقیه)

تقریب استدلال: این روایت اگرچه پیرامون عقد موقت است، ولی از آن لزوم لفظی بودن به طریق اولویت در عقد دائم هم برداشت می‌شود. (خوئی، بی تا: ۱۲۹/۳۳) نقد روایت: اولییتی که در این روایت ذکر شده، دلیل نمی‌شود بر بطلان نکاح معاطاتی، بلکه روایت صرفاً در مقام پاسخ به سائل است و سائل این طور سؤال کرده که من چه لفظی بگویم و امام نیز گفته، بگو: اتزوجک؛ امام در مقام بیان قاعده کلی نیست. (شیری زنجانی، www.tabyan.net)

۳- ادله قائلان به صحت نکاح معاطاتی

۳-۱- دلیل اول: قرآن کریم

قائلان به صحت نکاح معاطاتی به دو آیه استدلال کرده‌اند که از ادله اثبات ملکیت و لزوم در معاطات نیز است:

یکی از مهم‌ترین ادله صحت نکاح معاطاتی، ادله‌ای است که بر لزوم وفای به عهد و پیمان دلالت دارد. در قرآن کریم آمده ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾. (مائده، ۱) (ای کسانی که ایمان آورده‌اید، به قراردادهای خود وفا کنید) همچنین در آیه دیگری پروردگار می‌فرماید: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّا لَعَهْدُكَانَ مُسْئِلًا﴾. (اسراء، ۳۴) (و به پیمان [خود] وفا کنید؛ زیرا از پیمان پرسش خواهد شد).

تقریب استدلال: کلمه «عقود» در آیه جمع عقد است و عقد به معنای گره زدن و بستن چیزی است به چیز دیگر. همچنین در عهدها و پیمانها کلمه عقد را اطلاق کردند، چون اثری که در گره زدن است، در اینها نیز وجود دارد و آن اثر عبارت است از لزوم آن پیمان و التزام در آن. چون عقد (که همان عهد باشد) شامل همه پیمانهای الهی و دینی که خدا از بندگانش گرفته، می شود و نیز شامل ارکان دین و احکام تشریعی و امضایی و از آن جمله، شامل عقد معاملات و غیره می شود و چون لفظ «العقود» جمع محلی به الف و لام است، لاجرم مناسب تر و صحیح تر آن است که کلمه «عقود» در آیه را حمل کنیم بر هر چیزی که عنوان عقد بر آن صادق است.

بنابراین عقود در آیه مطلق بوده و بدون قید آمده و در صدق مفهوم عقد، لفظ، دخالتی ندارد. آنچه در عقد ضرورت دارد، تراضی طرفین بر ایجاد اثری حقوقی است؛ اما اظهارکننده آن می تواند هر طریق ممکن اعم از لفظ، کتابت، اشاره و... باشد. بنابراین فرقی میان عقد نکاح و بیع نبوده و چون معاطات نیز عقد است، بر اساس آیه، لازم الوفاء است. (طباطبایی، ۱۳۹۰: ۱۵۹/۵)

امام خمینی رحمته الله جریان معاطات را در عقد نکاح به دلیل سیره مسلمانان و اجماع فقها نمی پذیرند، با این وجود، ایشان با توجه به آیه و قاعده لزوم وفای به عقد، درباره معاطات می فرمایند: «مقتضای قاعده، جریان معاطات در هر عقد و ایقاعی است که انشای آن به فعل ممکن باشد؛ زیرا فعل نیز مانند قول، وسیله ایجاد و ایقاع اختیاری است». (خمینی، ۱۴۰۹: ۱/۲۶۷)

برخی اشکال کرده اند که در برخی از عقود چون وصیت و نکاح، امکان ایجاب فعلی وجود ندارد. در عقد نکاح نیز انشای زوجیت با یک فعل ممکن نیست؛ زیرا افعال دال بر عقد ازدواج، مانند تماس جنسی، دست دادن و... تا پیش از رابطه زوجیت حرام است و افعال حرام نمی تواند وسیله ای برای ایجاد رابطه زوجیت حلال شود؛ بنابراین باید ایجاد رابطه زوجیت با لفظ باشد. (نائینی، ۱۳۷۳: ۸۱/۱)

پاسخ: در عقد نکاح نیز انشای فعلی ممکن است؛ زیرا افعالی که به کمک آن

می‌توان اعلام اراده کرد و ایجاب و قبول را محقق ساخت، منحصر در موارد حرام نیست، بلکه طرفین می‌توانند به کمک بعضی کارهای حلال، قصد خود را به یکدیگر به‌صراحت اعلام کنند؛ مانند اینکه زن جهیزیه بخرد و آن را به منزل مردی که قصد ازدواج با او را دارد ببرد. (خمینی، ۱۴۰۹: ۲۶۸)

طبق بیان ذکرشده در برخی کتب فقهی، معاطات در مطلق معاملات و عقود جریان دارد و امام در بیان آن نیست که هر فعل اشاره‌ای مظهر است، بلکه باید اسباب عقلایی، مظهر صریح عقد باشد. (خمینی، ۱۴۰۹: ۲۶۸)

۲-۳- دلیل دوم: روایات

موافقان صحت نکاح معاطاتی، به تعدادی از روایات موافق دیدگاه خود استناد کرده‌اند:

الف) در روایتی از امام صادق علیه السلام آمده است که حضرت فرمود: زنی نزد خلیفه دوم آمد و اظهار داشت: من زنا داده‌ام، مرا [از طریق اجرای مجازات] تطهیر کن. خلیفه دستور رجم داد. خبر به امام علی علیه السلام رسید و حضرت از زن پرسید: چگونه زنا داده‌ای؟ او در پاسخ بیان داشت: از بیابانی می‌گذشتم، سخت تشنه شدم و از مردی بیابانی درخواست آب کردم. او از دادن آب به من خودداری کرد، مگر اینکه خود را تسلیم او نمایم. پس وقتی تشنگی مرا از پای درآورد و بر جان خود ترسیدم، به من آب داد و من در قبال خواسته او تمکین کردم. امیر مؤمنان علیه السلام فرمود: به خدای کعبه این تزویج است. (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۵۰/۲۱)

تقریب استدلال: فیض کاشانی درباره این روایت چنین استدلال کرده‌اند که در این روایت میان زن و مرد بیابانی توافقی صورت گرفته و الفاظی که دال بر نکاح باشد ردوبدل شده، آب نیز مهریه قرار گرفته و یک بار و طی نیز، مدت محسوب می‌گردد. در نتیجه رابطه موردنظر، نکاح موقت است و امام علیه السلام نیز فرمود: این نکاح است. (فیض کاشانی، بی‌تا: ۳۴۲/۲۱)

اشکالات وارد شده بر روایت: اولاً سند روایت ضعیف است و قابل اعتماد نیست. (خوئی، ۱۴۱۳: ۳۷۲/۱۰ و ۳۳۶/۱۲) ثانیاً در بخش اول روایت، گفتار زن نشان از گنهکار دانستن خود و عدم قصد او بر ازدواج با مرد بیابانی است؛ اما امام علیه السلام رابطه طرفین را نکاح دانسته‌اند؛ در حالی که طبق بیان زن، اصلاً او قصدی بر ازدواج نداشته است. ثالثاً برخلاف بیان مرحوم فیض کاشانی، در روایت هیچ سخنی درباره بیان الفاظ دال بر نکاح دیده نمی‌شود و چنانچه به سخن ایشان استناد شود، حدیث، دیگر دلالتی بر نکاح معاطاتی نخواهد داشت؛ زیرا لفظ در آن بیان شده است.

ب) در روایتی دیگر، راوی گوید: از امام رضا علیه السلام راجع به زنی پرسیدم که در حال مستی، خود را به عقد مردی در آورده و پس از افاقه، کارش را زشت می‌شمارد، ولی به گمان اینکه عقدی که در حال مستی خوانده شد، الزام‌آور است، نزد مرد باقی می‌ماند؛ آیا آن مرد بر زن حلال است؟ امام در پاسخ فرمود: اگر بعد از افاقه، زن نزد مرد ماند، همین رضایت وی به نکاح است. راوی می‌گوید از امام پرسیدم: «فقلت و هل يجوز ذلك التزويج عليها؟» آیا ازدواج صورت گرفته، صحیح است؟ امام فرمود: آری. (شیخ طوسی، بی تا: ۳۹۲/۷)

بررسی روایت: این روایت هر چند از لحاظ سندی صحیح است؛ اما درباره زنی است که هنگام عقد نکاح مست بوده و عقد او به دلیل عدم قصد هنگام مستی، باطل است؛ بنابراین رضایت او پس از عقد نیز موجب صحت آن عقد نخواهد شد. دیدگاه مشهور فقهای امامیه آن است که چون حکم در روایت خلاف قاعده است، عمل نکردن به آن ترجیح دارد. (بحرانی، ۱۴۰۵: ۱۷۴/۲۳) اما عده‌ای معتقدند به دلیل صحت سندی به این روایت عمل می‌شود. (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۴۵/۲۹)

عده‌ای احتمال دیگری را مطرح کرده‌اند که: عقد در حالت مستی، فاقد اثر است؛ اما هنگامی که زن پس از رهایی از مستی با قصد زوجیت و رضایت خود، نزد مرد بماند، نوعی نکاح معاطاتی ایجاد شده و رابطه او پیش از این رضایت، از مصادیق وطی به شبهه بوده است. اگر خبر صحیح باشد، این روایت می‌تواند دلیل بر مشروعیت نکاح

معاطاتی باشد. (هدایت‌نیا، ۱۳۸۷)

اما بعضی از فقها دلالت روایت فوق بر نکاح معاطاتی را، قابل اعتماد نمی‌دانند؛ پس فقط آیه عموم وفا به عقد، تنها دلیل آن‌ها است. (خوانساری، ۱۴۰۵: ۱۲۵/۴)

۳-۳- دلیل سوم: اصالة الصحة

نکاح، یکی از عقود معاملی است و بنای شارع در باب معاملات، بر امضا است نه تأسیس؛ پس همین که عرف بر موردی صدق عقد نکاح کند و شارع هم ردعی نکرده باشد، اطلاعات («اوفوا بالعقود» و «المؤمنون عند شروطهم») هم شاملش می‌شود؛ یعنی اگر در عرف به نکاح معاطاتی، نکاح گفته شود، مشمول امضای شارع می‌شود. طبق این بیان در وقت شک در اینکه چیزی شرط یا جزء است اصالة الصحة جاری می‌شود و آوردن آن شرط یا جزء لازم نیست.

اشکالی که سریع به دلیل سوم وارد می‌شود این است که: اینکه نکاح از این جهت مثل باقی معاملات باشد، محل اشکال است.

درمورد این سؤال که آیا نکاح مثل باقی معاملات است، آیا بنای شارع در نکاح امضای عرف است یا تأسیس؟

پاسخ: در این باره به کلام آیت الله مکارم توجه می‌کنیم:

نکاح از جمله عبادات است. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲: ۱۷)

همچنین در کلمات بعضی از فقها دیده می‌شود که نکاح را از عبادات دانسته‌اند و

یا بعضی دیگر می‌فرمایند: «فيه شوب من العبادة». صاحب جواهر می‌فرماید:

«لكن لا ريب في ان الاحتياط لا ينبغي تركه خصوصاً في النكاح الذي فيه شوب من العبادات المتلقاة من الشارع، والأصل تحريم الفرج اليان يثبت سبب الحل شرعاً».

(نجفی، ۱۴۰۴: ۱۳۳/۲۹)

۴- قول مختار

پس از رد شدن ادله طرفین، تنها دلیل باقی مانده از ادله اجتهادی، اجماع منقول است؛ البته بر اشتراط لفظ طبق مبنای کسانی که این اجماع را حجت بدانند. نتیجه این اجماع این است که معاطات در نکاح صحیح نیست؛ حتی اگر کسی در ادله فقهایی خود به صحت نکاح معاطاتی رسیده باشد و اجماع را هم حجت نداند، در این صورت نیز بسیار مشکل است که در مقابل فتوای همه بزرگان بایستد و فتوا به صحت معاطات دهد، در حالی که گذشت که مسئله فروج و نسل، محل احتیاط است.

نتیجه‌گیری

در مسائل باید با احتیاط حرکت کرد (همان گونه که صاحب جواهر فرمود) و اصالةالفساد باید در اینجا حاکم باشد؛ چنان که طلاق چنین است و شارع در طلاق هم قیود زیادی قرار داده است که در عرف عقلا نیست، در حالی که بیع چنین نیست؛ پس برای مباحثی که در نکاح و طلاق وجود دارد باید بر اساس دلیل شرعی پیش رفت. در معاملات، سکوت شارع و قبول عقلا کافی است ولی در نکاح، سیره عقلا و سکوت شارع ثمره‌ای ندارد و باید دلیل شرعی بیابید.

پس اگر کسی قائل به صحت ازدواج سفید شود، باید نکاح معاطاتی را صحیح بداند و ازدواج سفید از جهت نداشتن لفظ و قصد زوجیت، مثل نکاح معاطاتی است. درست است که علما به جهت اجماع و سیره مسلمانان، قائل به صحت معاطات در همه هستند، اما معاطات در نکاح را همه باطل می‌دانند مگر برخی از علما؛ اما از آنجا که ادله قائلان به صحت نکاح معاطاتی رد شد؛ پس وجهی هم برای صحت ازدواج سفید باقی نمی‌ماند.

کتابنامہ

۱. اسماعیل بن عباد، ۱۴۱۴، *المحیط فی اللغة*، بیروت: عالم الکتاب.
۲. اصفہانی، حسین بن محمد بن راغب، ۱۴۱۲، *مفردات الفاظ القرآن*، لبنان: دارالعلم.
۳. بحرانی، یوسف، ۱۴۰۵، *الحدائق النازہ فی احکام العترة الطاہرة*، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۴. حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۰۹، *وسائل الشیعة*، قم: آل البيت.
۵. خمینی، سیدروح اللہ، ۱۳۷۹، *تحریر الوسيلة*، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
۶. خمینی، سیدروح اللہ، ۱۴۰۹، *کتاب البیع*، تہران: مؤسسه نشر آثار امام خمینی.
۷. خوارزمی، حنانه، ۱۳ تیر ۱۳۹۴، «آیا ہم باشی همان نکاح معاطاتی است؟»، خبرگزاری تسنیم، <https://tn.ai/790907>.
۸. خوانساری، سیداحمدیوسف، ۱۴۰۵، *جامع المدارک فی شرح مختصر المنافع*، قم: اسماعیلیان.
۹. خوئی، ابوالقاسم، ۱۴۱۸، *موسوعة الامام خوئی*، قم: مؤسسه احیای آثار امام خوئی.
۱۰. درس خارج آیت اللہ فاضل لنکرانی، بحث نکاح معاطاتی، جلسہ ۸۸، سایت مدرسه فقہات: www.jfazel.com/persian/lesson/2880.
۱۱. شبیری زنجانی، موسیٰ، ۱۳۷۷، *کتاب نکاح*، مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
۱۲. شہید اول، محمد بن مکی، ۱۴۱۰، *اللمعة الدمشقیة*، بیروت: الدار الاسلامیہ.
۱۳. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۸۲، *کتاب النکاح*، ج ۱، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب.
۱۴. صاحب بن عباد، ۱۴۱۰، *کافی الکفاة، المحيط فی اللغة*، بیروت: عالم الکتاب.
۱۵. صادقی تهرانی، محمد، ۱۳۷۸، *رسالہ نوین*، تہران: امید فردا.
۱۶. طاہری، حبیب اللہ، ۱۴۱۸، *حقوق مدنی*، ج ۲، قم: انتشارات اسلامی وابستہ بہ

- جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۷. طباطبایی، محمدحسین، ۱۳۹۰، *تفسیر المیزان*، بیروت: موسسه الاعلمی المطبوعات.
۱۸. طوسی، محمد بن حسن، ۱۳۸۶، *تهذیب الاحکام*، تهران: دار الکتب الاسلامیه لثراث.
۱۹. طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم، ۱۳۹۵، *العروة الوثقی فیما تعم به البلوی*، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۰. فراهیدی، خلیل بن احمد، ۱۴۱۰، *کتاب العین*، قم: هجرت.
۲۱. کاشانی، فیض، ۱۴۰۶، *الوافی*، اصفهان: کتابخانه امیرالمؤمنین.
۲۲. نجفی، محمدحسن، ۱۴۰۴، *جواهر الکلام*، بیروت: دار التراث العربی.
۲۳. نائینی، محمدحسین، ۱۳۷۳، *منیة الطالب*، تهران: المكتبة المحمدیه.
۲۴. هدایت‌نیا، فرج‌الله، ۱۳۸۷، «نکاح معاطاتی از منظر فقه»، *مطالعات راهبردی*، ش ۴۰.